Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 2014–2015

34 257

Wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek van Strafrecht teneinde de vergoeding van affectieschade mogelijk te maken en het verhaal daarvan alsmede het verhaal van verplaatste schade door derden in het strafproces te bevorderen

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT[1]

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 13 mei 2015 en het nader rapport d.d. 16 juli 2015, aangeboden aan de Koning door de Minister van Veiligheid en Justitie. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 24 maart 2015, no. 2015000494, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek, het Wetboek van Strafvordering en het Wetboek van Strafrecht teneinde de vergoeding van affectieschade mogelijk te maken en het verhaal daarvan alsmede het verhaal van verplaatste schade door derden in het strafproces te bevorderen, met memorie van toelichting.

Het voorstel strekt ertoe te regelen dat naasten van een slachtoffer met «ernstig en blijvend letsel» en nabestaanden in geval van overlijden van een slachtoffer aanspraak kunnen maken op vergoeding van affectieschade. Het gaat hier om een nadeel dat niet in vermogensschade bestaat en dat naasten als gevolg van hetgeen het slachtoffer is overkomen zelf hebben ervaren (verdriet), gelet op hun bijzondere, nauwe relatie tot het slachtoffer. De voorgestelde regeling bestaat uit een civielrechtelijk gedeelte en een strafrechtelijk gedeelte. Wat het strafrecht betreft, wordt geregeld dat naasten die op grond van het civiele recht aanspraak kunnen maken op vergoeding van affectieschade, zich in het strafproces als benadeelde partij kunnen voegen om zo van de dader een schadevergoeding te verkrijgen.

[1] De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

kst-34257-4
ISSN 0921 - 7371
's-Gravenhage 2015

Het onderhavige voorstel komt in de kern overeen met het wetsvoorstel affectieschade dat reeds in 2003 is ingediend.[2] *De Tweede Kamer nam het voorstel in 2005 aan, maar de Eerste Kamer verwierp het in 2010. De Afdeling advisering merkt op dat tijdens de langdurige behandeling van het eerdere voorstel verschillende thema's aan de orde zijn geweest en argumenten zijn uitgewisseld die ook bij de behandeling van het onderhavige voorstel een rol spelen.*

Gelet op de uitgebreide behandeling van het eerdere voorstel beperkt de Afdeling zich tot enkele juridisch-technische opmerkingen over het voorstel zoals thans voorligt. Ten eerste adviseert zij om het voorstel in overeenstemming te brengen met de toelichting door een mogelijkheid van voeging in het strafproces voor verplaatste schade bij lichamelijk of geestelijk letsel in te voeren. Ten tweede beveelt zij aan de keuze voor handhaving van de huidige beperking bij overgang van het recht op smartengeld onder algemene titel te motiveren. Tot slot adviseert zij in de toelichting in te gaan op de wenselijkheid van een wijziging van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven om te bewerkstelligen dat ook naasten van een slachtoffer met ernstig en blijvend letsel als gevolg van een geweldsmisdrijf een beroep kunnen doen op een uitkering uit het Schadefonds geweldsmisdrijven.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert het voorstel aan de Tweede Kamer te zenden, maar acht op onderdelen een nadere motivering of aanpassing van het voorstel aangewezen.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 24 maart 2015, nr. 2015000494, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 13 mei 2015, nr. W03.15.0081/II, bied ik U hierbij aan.

De Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: «de Afdeling») beperkt zich tot drie juridisch-technische opmerkingen over het voorstel.

1. Voeging in het strafproces voor verplaatste schade

Volgens de toelichting voorziet de voorgestelde wijziging van artikel 51f, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering (hierna: Sv) in een mogelijkheid dat naasten van een overleden slachtoffer of van een slachtoffer met ernstig en blijvend letsel zich voegen in het strafproces ter zake van hun vordering tot vergoeding van affectieschade. Voorts, zo stelt de toelichting, voorziet het voorgestelde tweede lid van dat artikel in de mogelijkheid voor derden om zich in het strafproces te voegen voor kosten die zij ten behoeve van het slachtoffer hebben gemaakt. Het gaat hier volgens de toelichting om de verplaatste schade ex artikel 107, eerste lid, van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) (verplaatste schade in geval van lichamelijk of geestelijk letsel).[3]

De Afdeling merkt op dat het voorgestelde artikel 51f, tweede lid, Sv de voeging ten aanzien van de vergoeding voor de verplaatste schade, anders dan volgens de toelichting de bedoeling is, niet regelt. Volgens het voorgestelde artikel 51f, tweede lid, Sv is de mogelijkheid van voeging in het strafrecht in geval van letsel beperkt tot vorderingen met betrekking tot vergoeding van de affectieschade.[4]

[2] Kamerstukken II 2002/03, 28 781, nr. 2.
[3] Memorie van toelichting, Artikelsgewijs, Artikelen II en III, derde alinea.
[4] Tweede volzin van het voorgestelde tweede lid van artikel 51f Sv.

De Afdeling adviseert de tekst van het voorgestelde artikel 51f, tweede lid, Sv in overeenstemming te brengen met de toelichting en te regelen dat voeging in het strafproces ook mogelijk is in geval van verplaatste schade bij lichamelijk of geestelijk letsel ex artikel 6:107, eerste lid, onder a, BW (nieuw).

1. Voeging in het strafproces voor verplaatste schade

De Afdeling merkt terecht op dat het voorgestelde artikel 51f, tweede lid, Sv de voeging ten aanzien van de vergoeding van de verplaatste schade niet regelde.
Deze omissie is hersteld. Het voorstel ten aanzien van voornoemd artikel regelt thans dat in geval van letsel, zich kunnen voegen de personen, bedoeld in artikel 107, eerste lid, onderdelen a en b, van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek (BW) ter zake van de daar bedoelde vorderingen. Die personen betreffen de in subonderdeel a genoemde derde ter zake van de zogenoemde verplaatste schade, en de in subonderdeel b genoemde naasten ter zake van de vordering tot affectieschade.

2. Overgang van het recht op smartengeld

Artikel 6:106, tweede lid, BW bepaalt thans dat het recht op vergoeding van immateriële schade niet vatbaar is voor overgang onder bijzondere titel en beslag, tenzij dit bij overeenkomst is vastgesteld of ter zake een vordering in rechte is ingesteld. Voor overgang onder algemene titel is volgens dat artikellid voldoende dat de gerechtigde aan de wederpartij heeft medegedeeld op de vergoeding aanspraak te willen maken.

Evenals in 2004,[5] *wordt thans, onder andere, voorgesteld de beperkingen ten aanzien van de overgang onder bijzondere titel van de aanspraak op smartengeld te laten vervallen. Als gevolg hiervan zal de overgang onder bijzondere titel van het recht op vergoeding van smartengeld zonder beperkingen mogelijk zijn. De huidige regeling voor overgang onder algemene titel wordt niet gewijzigd. De voorwaarde van een mededeling aan de wederpartij dat aanspraak wordt gemaakt op vergoeding, blijft gehandhaafd.*

De Afdeling wijst erop dat de keuze om de huidige beperking bij overgang van het recht op smartengeld onder algemene titel in het voorstel te handhaven, niet wordt toegelicht. Daarbij merkt zij op dat in het verleden veelvuldig kritiek is geleverd op deze regeling. Er is dan ook gepleit voor het schrappen van de voorwaarde van een mededeling aan de wederpartij, bijvoorbeeld vanwege de praktische problemen die deze met zich brengt.[6] *Zo zou iemand die een zwaar ongeluk heeft gekregen zich bezig moeten houden met de vereiste formaliteiten, voordat zijn vordering eventueel vererft. De Afdeling acht een motivering van de keuze om de huidige regeling op dit punt te handhaven in het licht van het voorgaande noodzakelijk.*

De Afdeling adviseert de memorie van toelichting in de voornoemde zin aan te vullen en het voorstel zo nodig aan te passen.

2. Overgang van het recht op smartengeld

De Afdeling vraagt om een nadere motivering van de keuze om de huidige regeling van de wijze waarop het recht op smartengeld onder algemene titel overgaat te handhaven.

---

[5] Kamerstukken II 2003/04, 28 781, nr. 7.
[6] Zie hierover S.D. Lindenbergh, *Smartengeld 10 jaar later*, Kluwer 2008, blz. 81.

Er is gepleit voor het schrappen van de voorwaarde van een mededeling van de gerechtigde aan de wederpartij dat hij op de vergoeding aanspraak maakt, vanwege de praktische problemen die deze voorwaarde meebrengt. Zo zou iemand die een zwaar ongeluk heeft gekregen zich bezig moeten houden met de vereiste formaliteiten, voordat zijn vordering vererft. Deze situatie weegt echter niet op tegen het nadeel van het schrappen van het mededelingsvereiste. Het schrappen van het mededelingsvereiste betekent dat de erfgenamen van een benadeelde aanspraak kunnen maken op het smartengeld van de benadeelde, ook als de benadeelde dat zelf niet heeft gedaan, noch wenste te doen. Dit verhoudt zich moeizaam met het persoonlijke karakter van het recht op smartengeld. Het smartengeld dient ertoe het leed van de benadeelde te verzachten, zij het op onvolmaakte wijze, en zijn geschokte rechtsgevoel te bevredigen, niet dat van zijn nabestaanden. Gelet op het persoonlijke karakter van smartengeld, is het aangewezen dat de benadeelde zelf beslist of hij hierop aanspraak wenst te maken. Beslist een erfgenaam hierover, dan schiet het middel het doel mogelijk voorbij. Dit laat vanzelfsprekend onverlet dat het onderhavige wetsvoorstel aan nabestaanden een eigen recht op affectieschade toekent.
Overigens wijs ik erop dat de Hoge Raad geen hoge eisen stelt aan de mededelingsplicht.
In een zaak waarin een advocaat een ziekenhuis aansprakelijk stelde voor «de schade» van zijn cliënt «die het gevolg is van het letsel dat hij heeft opgelopen (...)», overwoog de Hoge Raad dat het naar de thans in de maatschappij heersende opvattingen algemeen gebruikelijk is om in geval van ernstige letselschade niet slechts vergoeding van vermogensschade te vorderen, maar ook de vergoeding van ander nadeel. Het oordeel van het hof dat het ziekenhuis de brief van de advocaat niet behoefde op te vatten als mede betrekking hebbend op immateriële schade, achtte de Hoge Raad daarom onbegrijpelijk (HR 3 februari 2006, NJ 2006/121 (Ruijzendaal/St. Paul International Insurance)).

3. Wet schadefonds geweldsmisdrijven

De Wet schadefonds geweldsmisdrijven (hierna: Wsg) maakt het sinds 1 januari 2012 mogelijk voor nabestaanden van slachtoffers van geweldsmisdrijven om een uitkering uit het Schadefonds Geweldsmisdrijven (hierna: SGM) te verkrijgen ter vergoeding van hun affectieschade.[7] Deze wet kent echter geen mogelijkheid van een uitkering wegens affectieschade voor naasten in geval van ernstig en blijvend letsel als gevolg van een geweldsmisdrijf.[8] Die laatste mogelijkheid werd wel opgenomen in het eerdere wetsvoorstel affectieschade.[9] Daartoe strekte de toen voorgestelde wijziging van de Wsg.

Anders dan het eerdere wetsvoorstel affectieschade, voorziet het onderhavige voorstel niet in aanpassing van de Wsg. Het wetsvoorstel maakt het daarom niet mogelijk dat naast nabestaanden, ook naasten in geval van ernstig en blijvend letsel als gevolg van een geweldsmisdrijf een beroep kunnen doen op een uitkering uit het SGM. Het ontbreken van een regeling in het onderhavige voorstel zal tot gevolg hebben dat in het civiele recht en in het strafrecht de vergoeding van affectieschade zowel aan nabestaanden in geval van het overlijden van het slachtoffer als aan naasten in geval van ernstig en blijvend letsel van het slachtoffer wettelijk mogelijk zal zijn, maar dat strikt genomen alleen nabestaanden een

---

7 Stb. 2011, nr. 501.
8 In de praktijk kent het Schadefonds Geweldsmisdrijven beperkt uitkeringen toe aan naasten wegens hun shockschade, zie de Beleidsbundel Schadefonds geweldsmisdrijven van 15 december 2014.
9 Artikel III.

beroep op uitkering uit het SGM wegens affectieschade kunnen doen. De vraag rijst of een dergelijk verschil tussen de regelingen over vergoedingen van affectieschade gerechtvaardigd is. De toelichting gaat hier niet op in.

De Afdeling adviseert in de toelichting op het bovenstaande in te gaan en het voorstel zo nodig aan te passen.

3. Wet Schadefonds geweldsmisdrijven

Het aan de Afdeling voorgelegde voorontwerp voorzag niet in een wijziging van de Wet schadefonds geweldsmisdrijven (hierna: «Wsg»). Het was op grond van dit voorontwerp niet mogelijk dat naast nabestaanden, ook *naasten* van slachtoffers met ernstig en blijvend letsel een beroep konden doen op het Schadefonds Geweldsmisdrijven. Na het advies van de
Afdeling is dit gewijzigd. Het wetsvoorstel en de memorie van toelichting zijn dienovereenkomstig aangepast. Vanzelfsprekend dient voor de tegemoetkoming op grond van de Wsg sprake te zijn van overlijden of ernstig en blijvend letsel ten gevolge van een geweldsmisdrijf.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De waarnemend vice-president van de Raad van State,
J.G.C. Wiebenga

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Minister van Veiligheid en Justitie,
G.A. van der Steur